

# <sup>4f</sup>HUKUK FENOMENOLOJİSİ BAKIMINDAN APRİORİ TEMELLER SORUNU

(Adolf Reinach'ta Apriori Kavramı)

(THE PROBLEM OF APRIORI FOUNDATIONS IN TERMS OF LEGAL PHENOMENOLOGY  
(The Concept of Apriori in Adolf Reinach))

Dr. Melike Belkıs AYDIN\* \*\*

## ÖZ

Bir kriz dönemi felsefesi olarak Edmund Husserl fenomenolojisi “şeylerin kendisi”ne dönerek felsefeyi kesin bir bilim haline getirebileceğini düşünmektedir. Husserl düşüncesinin hukuktaki yansıması olarak Adolf Reinach hukuksal kavramları kendileri yapan apriorilerin izini sürmüştür. Fenomenolojik hukuk yaklaşımı, hukukun kendisinin ve hukuksal olguların özünü anlayarak hukukun neliğini tespit etmeye çabalamıştır. Temel sorun olarak da apriori ve öz kavramlarını almıştır. Reinach hukuksal apriorilerin insanların zihninde tanınma, bilinme gereksinimi olmadığını, hukukun bu yapıları yaratmadığını aksine ancak keşfettiğini ifade etmiştir. Hukukun apriorileri matematiksel kurallar gibi zorunlu olarak işlemektedirler. Hukuk fenomenolojisi hukukun zorunlu temellerini bulma arayışıyla hukukun genel teorisinden de Yeni Kantçılık'tan da doğal hukuk düşüncesinden de ayrılmaktadır. Fenomenolojik hukuk yaklaşımı hukuk düşüncesinde aprioriyi kavrayışı ve hukuku temellendirishi bakımından önemli bir yer tutmaktadır.

**Anahtar Kelimeler:** Husserl, Reinach, fenomenolojik hukuk, hukukun apriori temelleri

## ABSTRACT

*As a crisis epoch philosopher, Edmund Husserl believes that phenomenology can turn into a definitive philosophy into a definitive science by turning to "things themselves". As a reflection of Husserl's thought in law, Adolf Reinach traced the apriori who made legal concepts themselves. The phenomenological approach to law has sought to determine what the law is by understanding the essence of the law itself and legal facts. He also took the concepts of apriori and essence as the main problem. Reinach stated that legal apriori do not need to be recognized or known in people's minds, and that the law does not create these structures, but rather discovers them. The apriorists of the law operate by necessity like mathematical rules. The phenomenology of law differs from the general theory of law, Neo-Kantianism and natural law thought in its quest to find the necessary foundations of law. The phenomenological approach to law should be remembered again in terms of his understanding of Apriori and foundation of law in legal thought.*

---

<sup>4f</sup> Eserin Dergimize geliş tarihi: 16.04.2021 İlk hakem raporu tarihi: 26.04.2021 İkinci hakem raporu tarihi: 19.05.2021 Onaylanma tarihi: 20.05.2021

\* Türkiye Felsefe Kurumu, Anadolu Üniversitesi Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Anabilim Dalı.

\*\* Yazarın ORCID belirleyicisi: 0000-0003- 3509-402X

**Eserle Atıf Şekli:** Melike Belkıs Aydın, "Hukuk Fenomenolojisi Bakımından Apriori Temeller Sorunu (Adolf Reinach'ta Apriori Kavramı)", YÜHFD, C.XVIII, 2021/2, s. 1525-1538.

**Keywords:** Husserl, Reinach, phenomenological law, apriori foundations of law

\*\*\*

## I. GİRİŞ

Felsefede apriori meselesi öncelikle epistemolojiye ait bir meseledir. Bu sorun, felsefede özne ile nesnenin ilişkisinde nesnenin doğru bilgisinin nasıl edinileceği, nesnenin öznenin bilişini nasıl biçimlendireceği ile ilgili bir sorundur. Husserl fenomenolojisi ise apriorilere içerik de kazandıracak bir yöntem kurmaya çalışmaktadır. Doğru ve kesin bilgi sahibi olabilmek için nesnenin bizzat kendisine giderek ve felsefeyi de bu sayede bir kesin bilim düzeyine taşıyarak fenomenolojisini inşa etmiştir<sup>2</sup>.

Apriori kavrama, insanda varlığın her çeşit kanunluluğunun bilgisine varmak olarak tanımlanmıştır<sup>3</sup>. İnsanın doğayla kurmuş olduğu bağdan edindiği bilme yetisi olarak apriori kavramayı deneyimden ayrı olarak değerlendirmek yanlış olacaktır. Çünkü bilen özne olarak insandan bildiği nesnenin bilgisi, nesne ile kurduğu ilişki anlamında deneyimden soyutlanamaz. Bilginin deneyimle biçimlenmesi ama zihinde oluşması onun salt bir akıl sorunu olmasından çok daha fazlasıdır. Dolayısıyla apriori bilginin ortaya çıkması sadece bir rasyo sorunu olarak ele alınırsa eksik kalır.

Aslında apriori bilgi meselesi, insanın dünya ile kurduğu ilişkisini sağlam bir temele oturtmak istemesi gibi son derece somut ve yalın bir ihtiyaçtan kaynaklanmaktadır<sup>4</sup>. Tarihsel süreçte felsefe gündemi bağlamında apriori bilgi sorunu özne ile nesne arasındaki bilme ilişkisi olarak okunmalıdır. Kısaca ifade etmek gerekirse epistemoloji ile ontolojiyi aslında birlikte ilgilendiren bu sorunu modern felsefe açısından Descartes ile başlatmak yanlış olmayacaktır. Descartes bilen özne ile bilinen nesne arasında kesin bir ayrımı düşünen zihin üzerinden tanımlayarak kendisinden önce gelen tanrısal tözün nesnelere dünyasını insan için bilinir kıldığı ontoloji ve epistemolojiyi kökünden değiştirmiş, özne ile nesneyi birbirinden ayırmıştır<sup>5</sup>. Duyuları yanıltıcı olarak gördüğü için felsefesinin dışında bırakan Descartes bakımından bilginin edinilişi havada bırakılmaktadır<sup>6</sup>.

Kartezyen düşüncenin açtığı bu yarık nesnelere bilinebilirliğinin mümkün olup olmadığını tartışılır kılmıştır. Kant bu yarığı nomen ve fenomen ayrımı yaparak nesnelere bilinebilirliğini hem sağlayan hem de biçimlendirerek aslında bir yandan da kısıtlayan aklın kategorilerini tasnif ederek onarmaya çalışmıştır. Oysa bu pek mümkün olmamış, nesne ve özne arasındaki sorun bir yanıyla devam etmiştir. Bu bağlamda Edmund Husserl fenomenolojisi “şeylerin kendisine” (zu den Sachen selbst) şiarıyla nesnelere bize nasıl görünüyorsa öyle ele almayı ve bilinci ise nesnelere ve dünyayı anlamlandırmamızın bütünü olarak ele almayı önermiştir<sup>7</sup>. Fakat Husserl'in bu bağlamda Platoncu bir idealizmden ayrılan yanını belirtmek de gerekmektedir. Husserl'de nesnelere bilince içkinen Platon'da nesnelere bilin-

<sup>2</sup> HUSSERL Edmund, Kesin Bir Bilim Felsefe, Türkiye Felsefe Kurumu, (çev. Abdullah Kaygı), s. 11.

<sup>3</sup> NUTKU Uluğ, Yeni Çağ Felsefesinde Apriori Problemi, Doğubatu, Ankara, 2016, s. 9.

<sup>4</sup> SÖZER Önay: Felsefenin ABC'si, Say Yayınları, İstanbul, 2014, s. 53.

<sup>5</sup> SÖZER, s. 70.

<sup>6</sup> NUTKU, s. 21.

<sup>7</sup> SÖZER, s. 72, elbette Husserl'in bu çabasını değerlendirirken hocası Frantz Brentano'nun bilincin daima bir şeyin bilinci olduğu ifadesini de anımsamak gerekmektedir; ÖZBİLGİN, Tarık. "Hukukun Fenomenolojisi" İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C 45.1-4 (1979): ss. 617-641, s. 634.

cin dışındadır. Husserl bilinçte ortaya çıkan nesnelerin bilgisinin ideal olarak belirışinden söz etmektedir<sup>8</sup>.

Bu çalışmada öncelikle Husserl fenomenolojisinin temel sorunu ve arayışı olarak apriori bilgi konusu değerlendirilecektir. Husserl fenomenolojisi, onu hukuk fenomenolojisine taşıyan kısmıyla ele alınacaktır. Yoksa bütünüyle Husserl'in bir değerlendirmesi bu makalenin sınırlarını fazlasıyla aşmaktadır. Makalede ardından Husserl'in takipçisi Adolf Reinach, Edith Stein gibi Alman düşün dünyasındaki hukuk fenomenologlarında apriori sorunu, hukuksal yapı kavramları ele alınacaktır. Fenomenolojik hukuk düşüncesi apriori sorunu odağında değerlendirilmeye girişileceğinden makalenin araştırma alanı da bu odakla kısıtlı tutulmuştur. Bütün bir fenomenoloji geleneği ele alınmadığı gibi hukuk fenomenolojisini de bütünüyle ele almak bir makalenin sınırlarını aşacaktır. Hukuk düşüncesindeki bugünün temel kavramlarını, tartışmalarını, krizlerini takip edebilmek için değişmez aslı bir öz arayışındaki fenomenoloji geleneğini anlayabilmek öznel yargılarımızla uyuşmasa da gereklidir. Kavramları anlamlandırmak için gerekirse değılleyerek de olsa düşünsel yaklaşımlarla hesaplaşmak zorunludur.

## II. FELSEFEDE SAĞIN BİLGİ ARAYIŞI OLARAK HUSSERL FENOMENOLOJİSİ

20. yüzyıl felsefesini derinden etkileyen ve Heidegger, Gadamer gibi felsefecilerin hocalığını yapmış olan Edmund Husserl, fenomenolojiyi epistemoloji ve ontolojinin yeniden kurulmasında sağın bilgiyi tesis edecek bir yöntem olarak görmüştür. “Zu den Sachen Selbst” (şeylerin kendisine) dönerek şeylerin kesin ve sağın bilgisine ulaşmak Husserl için matematikteki gibi felsefe için de olanaklı hale getirilebilir. Bilindiği üzere matematikten felsefeye geçmiş olan Husserl, felsefenin de matematik gibi kesin ve sağın bilgiye ulaşmasının bir yolu olduğunu ortaya koymak istemektedir. Bu bağlamda Husserl'in temel kaygısının ve felsefe gündemini meşgul ettiğini düşündüğü sorunun felsefenin dönemin yükselen fen bilimleri karşısındaki geçerliliğini ve meşruiyetini yeniden tesis etmek, felsefenin bir tür içeriğinden arındırılmış söz sanatına dönüşme tehlikesine karşı çıkmak olduğu saptaması yerinde olacaktır. Bu çabayı felsefeye yitirmeye yüz tuttuğu itibarını geri kazandırma olarak tanımlamak onun fenomenolojideki ısrarını anlamakta yerinde olacaktır. Husserl'e göre felsefe, 20 yüzyılın eşiğinde, birçok işlevini yitireceği bir noktadadır, epistemoloji bakımından felsefenin görevini fen bilimleri çoktan devralmıştır<sup>9</sup>. Felsefe ise şeylerin ne olduklarının sağın bilgisine ulaşmaktan mahrum değildir. Husserl'e göre bu ancak fenomenolojik yöntem sayesinde mümkün olacaktır. Husserl'in fenomenolojisi “şeylerin kendisi”ne gidebilmenin yöntemini verili olanın bilgisine erişmek amacıyla ortaya koyarken “eşyanın tabiatı”na atıf vermektedir. Husserl düşüncesindeki bu “verililik” (Gegebenheit) daima aslında

<sup>8</sup> SÖZER, s. 73.

<sup>9</sup> HUSSERL, Edmund: Avrupa İnsanlığının Krizi ve Felsefe, (çev.) Ayça Sabuncuoğlu ve Önay Sözer, AFA Felsefe Yazarları Ansiklopedisi, İstanbul, 1994, s. 36; Felsefenin işlevi ve önemi konusunda refleksiyonu, yani kendisi üzerine düşünme anlamında meta felsefe birikimi 21. Yy.da da benzer sorularla ve sorunlarla muhatap olmaktadır; sözgelimi Richard Dawkins'in 2011 yılındaki The Grand Design'daki konuşmasında felsefenin bilimde ama özellikle de fizikteki gelişmeler dolayısıyla öldüğünü ilan etmiştir, dolayısıyla felsefede ontolojinin gerekliliği üzerine belki de Heidegger'in yıllar önce gündeme getirdiği soru anlam kazanmaktadır. Elbette felsefenin kendi geçmişi ve konumu üzerinde yeniden ve sürekli düşünmesi bu döneme özgü değildir, ancak Aristoteles felsefesinin ilgi alanlarının ve düşünürün sıfatlarının genişliği ile bugünkü felsefeye kalan ya da bırakılan pay karşılaştırılınca yeniden bir sorgulanma da yanlış olmayacaktır.

eşyanın tabiatı anlamına gelmektedir. Dolayısıyla Husserl düşüncesi pozitivisttir, ancak kaba anlamda, yalnızca duyu ile algılanabilen, kavranabilen olguları konu edinmemektedir

Husserl'in sistemi, şeylerin kendilerine (zu den Sachen selbst) gidilerek şeylerin üzerinde onların bilgisini perdeleyen anlam yüklerinden arındırılmasını ve onların kesin bilgilerinin kavranabilmelerini amaçlamaktadır. Bu bakımdan da Husserl'in fenomenolojisi, bir zihin felsefesi olarak tanımlanmaktadır. Zihin felsefesi ile kast edilen Kantçı anlamda zihnin apriori kategorilerinin yapısını değil, şeylerin kendi özyüklerine inerek onların içeriklendirilmesini önermektedir. Sözgelimi bu nedenle takipçilerinin de kurdukları fenomenolojide öz (Wesen) araştırmasına girmiş olmaları tutarlı bir çabadır<sup>10</sup>. Yeni Kantçı yaklaşım bakımından gerçeklik, zihinsel dönüşümün belirli kriterlere göre biçimlendiği bir süreç olarak tanımlanmalıdır. Bu zihinsel dönüşümün temel şartları ise zihnin kendisinde bulunmaktadır. Bu bakımdan Kantçı ve onun takipçisi olarak Yeni Kantçı düşünceyi içeriklere değil, araçları konu edinen bir transendental felsefe olarak değerlendirmek doğru olacaktır<sup>11</sup>.

Husserl için de fenomenoloji bir toplumsal yapıya ilişkin bir kriz ile gündeme gelmiştir, yani Husserl'in çabası ve niyeti sadece felsefenin kendi meşruiyetin yeniden tesis edebilmekle sınırlı değildir<sup>12</sup>. Tin bilimlerinin kendi meşruiyetlerine ilişkin bunalımına güncel bir yanıt ararken aynı zamanda Avrupa'nın da içinde bulunduğu toplumsal krizlerin bu yordamla yeniden çözümlenebileceğini ummuştur. Her ne kadar felsefe gündemini kronolojik sıra içinde ya da güncel sorunlara reaktif yanıtlar olarak değerlendirilmemeliyse de Husserl fenomenolojisi yirminci yüzyıl başında çağın krizine karşılık gelen bir dönemde inşa edilmiştir<sup>13</sup>. Şu halde bir kriz dönemi felsefesi demek yanlış bir saptama olmayacaktır. Yirminci yüzyıl başı Birinci Dünya Savaşı sonrası Avrupa'da felsefenin gerekliliğinin, görevinin ve işlevinin insanlığın geleceği bakımından ciddi bir krizi ile yüz yüze gelinmiştir<sup>14</sup>. Avrupa'nın krizini en kaba tabirle, somut ve tarihsel koşullarıyla Birinci Dünya Savaşı'nın sonrasında ve İkinci Dünya Savaşı'nın eşliğinde bulunmak olarak anlamak mümkündür (Çalışmanın sınırlarını aşacağından ekonomi-politik ya da tarihsel analize girilmeyecek, konu felsefe bağlamında sürdürülecektir). Felsefi anlamda Husserl, Avrupa insanına eski Grek düşüncesine dek geri götürülebilecek rasyonalizm anlayışının, işaret ettiği krize neden olduğuna değinmektedir<sup>15</sup>.

Fenomenoloji Husserl'in tanımladığı biçimiyle "şeylerin kendisine" gitmek, zihnin şeyleri dışarıdaki çeşitli saptırmalardan, algı biçimlendirmelerinden arı bir biçimde "oldukları gibi" görmelerinin yöntemidir. Öyleyse Husserl fenomenolojisi, şeylerde değişmez bir bilinebilirlik olduğunu ve insanın da bunu bilebileceğini savunmaktadır. Dolayısıyla da bilginin olanaklılığının, bilinebilirliğinin kabul edilmesinden öte, şeylerin sabit kalan ve tarihsel bakımdan da değişmeyen bir kendiliklerinin, özlerinin olduğunu ve fenomenoloji ile bulunabileceğini ortaya koymaktadır. Husserl'in fenomenolojisi felsefede bir kesinlik ve sağlamlık arayışıdır. "Ayraca alma" da salt ve içkin yaşantının özgür bırakılması için gerçek

<sup>10</sup> PURNHAGEN Kai P.: Grundlagen der Rechtsphänomenologie, JURA Heft 9/2009, s. 662.

<sup>11</sup> LARENZ, Karl, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, Berlin: Springer-Verlag, 1991, s. 114.

<sup>12</sup> HUSSERL, Avrupa, s. 32.

<sup>13</sup> HUSSERL, Avrupa, s. 27.

<sup>14</sup> HOŞGÖR, Kubilay: Davos Tartışması: Cassirer ve Heidegger, Felsefe Diyalogları, Sentez Yayınları, İstanbul, 2016, s. 289, Avrupa'nın yaşadığı krizin sorumlusunu Heidegger de Husserl gibi Aydınlanmacı akıl olarak görmüştür.

<sup>15</sup> HOŞGÖR, s. 287, Avrupalılar iyimser bir istikrar düşüncesiyle yaklaşmakta olan savaşın işaretlerini görebilmekten mahrum kalmışlardır.

nesneyle ilgili yaşantının askıya alındığı bir yöntemsel işlemdir<sup>16</sup>. Ancak bu yöntem nesneye dışsal ve konuya dışarıdan uygulanan bir şey değildir<sup>17</sup>. Husserl'in felsefesi, genel niteliği bakımından bir zihin felsefesi olması bakımından *transcendental*, yani içerikleri değil araçları ele alan bir yöntem ortaya koymaktadır. Fakat bu *transcendental* olma hali Husserl'de Kant'takinden ayrı konumlandığı dikkatten kaçmamalıdır; şöyle ki Husserl şeylerin özlerinin aranişının öznel deneyimle doğrulanabilir yanlışılanabilir bir içeriklendirmeye tabi tutulabileceğini savunmaktadır<sup>18</sup>. Yani Husserl'in fenomenolojisinde kavramlar deneyime uygulanmamakta, bizzat deneyimin kendisinden kavramlar kazanılmaktadır<sup>19</sup>. Oysa Kant'ta *transcendental* bilincin oluşumunda apriori kategoriler zaten içerilmiş haldedir ve Kant şeylerin özlerini ortaya koymak çabasında değildir<sup>20</sup>.

Husserl'in öğrencisi Heidegger, fenomenolojiyi "kendini gösteren şeyin kendisi aracılığıyla görünür hale getirilmesi" olarak tarif etmektedir. Bir ontolog olarak filozof da, kendilerini fenomenlerde açığa vuran varlığın özelliklerini ve evrensel yapılarını görmeye çalışmaktadır. Öyleyse fenomenoloji Heidegger için de Husserl için olduğu gibi birtakım değişmez sabitler, her krizde, savrulmada, çatışmada, tarihsel çalkalanmada, kültürel birikim ve değişimde aynı olacak sabit kalacak zihnin ilişki kurup anlayacağı bileceği bir değişmezlik, ve evrensellikler yani tarihsellikten, kültürelikten, dilden etkilenmeden kendini sunan yine bir değişmezlik, bir aprioriler bilgisi alanıdır.

Apriori ve aposteriori sorunu felsefede Kant ile açık biçimde tanımlanarak ortaya koyulmuştur. Apriorik bilgi zihinde deneyim ve duyu öncesinde oluşan hatta duyunun biçimlendirilmesini sağlayan mutlaklık, daimilik ve zorunluluk niteliklerine sahiptir. Husserl tarafından, indirgeme yöntemi ile varolanın gerçekliğinin ayraç içine alınarak bir öz ontolojisi kurulmaya çalışılmıştır<sup>21</sup>. Bu durumda ayraç dışında kalana da 'salt öz' denmektedir. Salt özün bulunduğu alan gerçekliğin dışarda tutulduğu bir öz alanıdır. Husserl'de özlere, biçim ve form sorununun ötesine geçerek bir içerik sorunu haline gelmektedir. Bu içeriğin elde edilmesi de indirgeme (reduktion) ile epoche (ayraca alma) yöntemleriyle gerçekleştirilmektedir. Husserl'in indirgeme yöntemi bir değil birden çoktur. Bu indirgeme yöntemleriyle bilgi alanına göre de bir bölgesel ontolojilere (regionale ontologie) önermiştir.

Husserl'in belirttiği gibi bilinç daima kendi dışındaki bir şeylerin bilincidir, bir şeye yönelir. Bu yaklaşım işte insan davranışının basit bir nedensellik içermediğine, nedenselliği aşan yönelimsellik anlamındaki niyetli eylemine işaret eder<sup>22</sup>. İnsanın eylemleri bilinçli

<sup>16</sup> HUSSERL, Avrupa, s. 17, Önay Sözer çeviriye yazdığı son derece derinlikli ve aydınlatıcı önsözünde bu *reduktion*'u dünyanın uzamlı-zamanlı varlığının bilincin için alanına geri götürülmesi olarak tanımlamaktadır.

<sup>17</sup> HUSSERL, Avrupa, s. 9.

<sup>18</sup> PURNHAGEN, s. 663, yazarın sunduğu basit bir örnekle sözelimi, ağacın özünü bir köke sahip olması olarak tanımlarsak, o zaman bir lamba direğini ağaç sanan bir adamın sanısı lamba direğinin kökleri olmadığı için yanlışılanabilecektir.

<sup>19</sup> ÖZLEM Doğan: Mantık, Notos Kitap, İstanbul, 2015, s. 372, Doğan Özlem de, Husserl'in daha sonra psikolijizme vardığını fark ettiği için vazgeçtiği tezini bu noktadan kalkarak inşa ettiğini, Husserl'in mantığın ilkelerinin de duyuşsal olarak bulunabildiğini ileri sürdüğüne değinmiştir. Husserl daha sonra bu tezini terk etmiştir.

<sup>20</sup> ÖZLEM, s. 373.

<sup>21</sup> MENGÜŞOĞLU Takiyettin: Felsefeye Giriş, Doğubatu Yayınları, Ankara, 2013, s. 175, yazar Husserl ontolojisini eski ve yeni ontolojiden apayrı bir yere taşımaktadır.

<sup>22</sup> ÖKTEM, Niyazi: Fenomenoloji ve Hukuk (Hukukun Özü Sorunu), Üçdal Neşriyat, İstanbul, 1982, s. 30-31.

olduğu gibi amaca yöneliktir, niyetlidir<sup>23</sup>. Bilinç bu bakımdan öznesinin kendisine yöneli- miyle kurulmaktadır. Nesne ancak öznenin yönelimi dolayısıyla nesne haline gelebildiğinden Husserl fenomenolojisinde nesneye yönelen öznenin zihniyle sınırlanmışlık ve sübjek- tifik riskini taşımaktadır. Nesnenin kendi hakikati kendisini görünür kılmamaktadır.

Oysa Husserl'in yönelimselliğe yüklediği kurucu işlev bakımından öğrencisi Hei- degger ile karşılaştırılması daha doğru anlaşılmasını sağlayacaktır. Heidegger, için özne, nesnenin kendisini hermeneutik yoluyla açık etmesi sayesinde anlamaktadır<sup>24</sup>.

### III. HUKUKA FENOMENOLOJİK YAKLAŞIM

Fenomenolojinin hukuk felsefesi geleneğine kendi adıyla girişi Husserl'in öğrencisi hukuk felsefecisi Adolf Reinach'ın yapıtlarıyla olmuştur. Reinach, felsefe sürecinde Husserl düşüncesinden yoğun olarak etkilenmiştir, ayrıca fenomenoloji hareketinin kökeninde belir- leyici etkisi olan Lipps çevresi içinde yer almıştır<sup>25</sup>. Reinach'ın ardından hukuk fenomenolo- jisi alanında takip eden isimler olarak Edith Stein, Wilhelm Schapp, Dietrich von Hildebrand sayılmaktadır. Reinach, hukuk fenomenolojisini 1913 yılında yayınladığı "Apriorisc- hen Grundlagen des Bürgerlichen Rechts" adlı yapıtıyla ortaya koymuştur. Reinach fenome- noloji ile hukuku birlikte bir disiplin olarak ele alan ilk düşünürdür.

Hukuk fenomenolojisinin tartışmaya açtığı sorular, hukuk kavramının tanımı, huku- kun geçerliliğinin gerekçesi, hukuk normlarının nereden neşet ettiği, hukuk normları ile başkaca sosyal normların ne ilişkisinin olduğu, hukuk ile adalet ilişkisinin anlamının ne olduğu gibi hukuk felsefesi ile kesişim kümesinde olan ortak sorulardır<sup>26</sup>. Hukukun ne olduğu sorunu onu öteki fenomenlerden ayıran ve onun biricikliğini ortaya koyan nitelikle- rinin tanımlanmasını, hukukun *essentia* demek olan özünün, doğasının serimlenmesi de- mektir<sup>27</sup>.

Fenomenolojik hukuk teorisinin temsilcileri, her hukuksal gerçekliğe özgü özlerin ve kendinde (an sich) hukuksal olguların fenomenolojik analiz sayesinde ortaya çıkarılabil- leceklerini savunmaktadır. Böylece de yalnızca fenomenolojik yöntemle hukuksal öz ilişki- lere dair bir içgörü sağlayabileceklerdir. Poulantzas hukuk fenomenologlarını tanımlarken "... bir nesneye herhangi bir yaklaşım için önsel koşullar varsa; bir özne tarafından, öznenin kendi imkanlarında değil, nesnenin uygun, gerekli ve dolaysız yapılarında aranmalıdır<sup>28</sup>" ifadesine yer vererek hukuk fenomenologlarının aslında nesnenin kendisinden kalkarak bir

<sup>23</sup> Ernest Hirs: Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Dersleri, (güncel dile uyarlayan Selçuk Baran), Banka ve Ticaret Hukuku Araştırmaları Enstitüsü, Üçüncü Tıpkı Basım, Ankara 2001, s. 51, ilk yayım tarih olarak 1949 olan bu eserde Hirs'in Husserl'e atf vermese de insanın bilinçli ve yönelimli eylemin- den söz etmesi dikkat çekicidir. Reinach'ın "Apriorischen Grundlagen des Bürgerlichen Rechts" adlı eseri 1913 tarihlidir, Hirs'in Reinach'tan etkilenip etkilenmediği üzerinde düşünülmesi gereken bir soru olsa gerektir.

<sup>24</sup> HEIDEGGER, Martin: Varlık ve Zaman, (çev. Kaan Ökten), İstanbul, Agora Kitaplığı, İstanbul, 2008, s. 36, Heidegger'in hermeneutikliği böylesi ontolojik bir işlev yüklemesi de hermeneutik yorda- mı 20. Yüzyıl felsefesinde tekrar dolaşıma sokmakta, ardılı ve öğrencisi Gadamer ile 20. Yüzyıl felsefe- sinin merkezi kavramlarından biri olmuştur.

<sup>25</sup> LÜTTENBERG Christoph J.: Über das Sein des Sollens, RW Heft, 2 2020, s. 95.

<sup>26</sup> LOIDOLT, Sophie, Einführung in die Rechtsphänomenologie eine historisch-systematische Darstel- lung, Mohr Siebeck 2010, s. 3.

<sup>27</sup> LOIDOLT, s. 5.

<sup>28</sup> Poulantzas "Notes sur la phfenomenologie et l'existentialisme juridiques" dan aktaran, Hruschka, s. 214.

apriori bilgiye erişme çabalarına dikkat çekmiştir. Dolayısıyla hukuk fenomenologları, eşyanın tabiatına dair yasallıkları hukuksal ilişkiler, bir bölgesel ontoloji olarak kurmak çabasındadırlar<sup>29</sup>. Fenomenolojiyi rasyonalizmden ayıran yan, Poulantzas'ın betimlemesinde açıktır, hukukun değişmeyen temellerinin bilgisi nesnenin kendisinden edinileceğine göre hukukun kendisinden edinilecektir. Yani özne kendi bildiğini, kendi aklını kabaca nesneye taşımamaktadır. Öyleyse nesnenin bilgisi, nesneye gidilerek edinileceğine göre, fenomenoloji nesnenin kendinde içkin ve durağan bilgisine erişmeyi amaçlamakta olduğundan nesnelliğin peşinde bir yöntem ortaya koymaktadır. Fakat elbette eklemek gerekir ki fenomenoloji bakımından deneyimleyen varlık olarak öznenin işlevi önemlidir.

Hukukun fenomenolojisi ile hukukun genel teorisinin de birbirine karıştırılmaması gerekmektedir<sup>30</sup>. Çünkü hukukun genel teorisi var olan pozitif hukuk düzenlemelerini inceleme konusu edinerek çeşitli hukuk sistemlerinde ortak olan unsurları bulup çıkarma çabasındadır. Oysa bir hukuk fenomenolojisi ve apriori temellerin arayışının pozitif hukuk düzenlemeleri bir ilgisi yoktur. Çünkü apriori olan hukuk bakımından, bu özler bir düzenlemeye konu olsa da olmasa da ya da akıl onları bilse de bilmese de vardır. İlk bakışta ikisi de hukuka dair ortaklıkları tespit etme çabasıyla birbirlerine benzemektedir. Oysa hukukun fenomenolojisi, pozitif hukuk sistemlerindeki uygulama benzerliklerinin saptanması değil ontolojik hiyerarşide yüksek düzeyde karmaşık bir varlık olarak hukukun apriori temellerinin arayışındır.

Hukuk fenomenolojisi ile doğal hukuk düşüncesi arasındaki ilişki de yakınlık gösterdiği düşünülebilmektedir<sup>31</sup>. Rasyonalist doğal hukuk aklın yasalarından türetilen hukuk kuralları ararken hukuk fenomenolojisi rasyodan ayrı olarak nesnenin kendisindeki apriori zorunlu olan kuralı keşfetmek niyetindedir<sup>32</sup>. Ayrıca Reinach'a göre doğal hukuk düşüncelerindeki ortak hata hepsinin içeriksel olarak da değişmez ve ebedi bir geçerlilik getirmeye çalışması, geçerliliğini aldığı toplumsal olguların gereksinimlerini göz ardı ettiği<sup>33</sup>. Ancak bu ayrıma rağmen, doğal hukuk düşüncesini de yekpare bir içerik olarak değerlendirmek yanlıştır<sup>34</sup>.

Fenomenoloji aynı zamanda Kantçı düşünceye karşı bir tepki olarak ortaya çıkmıştır<sup>35</sup>. Kant'ın şeylerin kendindeliliğinin bilgisinin imkansızlığı, fenomenolojinin aşma iddiasının olduğu husustur<sup>36</sup>. Bu noktada epistemolojide tanrısal tözün, şeylerin insana bildirilmesindeki aracılık rolünden tasfiyesinin yarattığı sorunu akılda tutmak gerekmektedir. Şeyler madem artık tanrısal töz vasıtasıyla insan için bilinir değildir ve madem ki şeylerde

<sup>29</sup> HRUSCHKA, s. 39.

<sup>30</sup> REINACH, Adolf: Apriori Foundations of The Civil Law, çev. John F. Crosby, Ontos Verlag, 2012, s. 133.

<sup>31</sup> ÖKTEM s. 85, yazara göre fenomenolojik doğal hukuk düşüncesinin bir öz arayışı ve akıl anlamına gelen deneyüstücü bir öz fikrinin düşünceden doğması onun doğal hukukçu sayılması için yeterli bir işarettir. Var olan olayı aşan bir adalet düşüncesi kendi başına bir doğal hukuk demek olacaktır.

<sup>32</sup> REINACH, s. 135.

<sup>33</sup> REINACH, s. 136.

<sup>34</sup> HRUSCHKA Elisabeth, Die phanemonologische Rechtslehre und das Naturrecht, dissertation an der Universität Schweiz, Universität Freiburg, 1967, s. 56.

<sup>35</sup> Poulantzas "Notes sur la phfenomenologie et l'existentialisme juridiques" s 214'ten aktaran HRUSCHKA, s. 11; REINACH, s. 139, yazar insan deneyiminden, insanın doğasının düzenlemesinden ve maddenin gelişiminden bağımsız bir saf özel hukuk temellerini bulmanın peşine düşmemiz gerektiğini söylerken Poulantzas'ın saptamasını anımsatmaktadır.

<sup>36</sup> Thomas, J. A. C. The Modern Law Review, vol. 19, no. 5, 1956, pp. 555–558. JSTOR, s. 556, www.jstor.org/stable/1091263. Accessed 16 Mar. 2021

tanrısal düzenin bir parçası olarak görünmemektedir o halde tanrısal tümelin bilgisine ulaşmanın imkansızlığı gibi insanın kendi duyumsadığının da onun bilgisinin zorunlu sınırı olduğunu düşünmek gerekir. Fenomenoloji, ise “şeylerin kendisine” (zu den Sachen selbst) ifadesiyle de şeylerin durağan, kendinde (an sich) maddi içeriklerini aklın kategorilerini de biçimlendirerek benimsemektedir. Zihnin bilme ediminde bir aracıya gereksinimi olmadan edindiği bilgi yine de bir tamlığa erişebilme imkanına sahiptir.

Fenomenolojik yöntemi eleştirirken Nicos Poulantzas, öncelikle hukuk fenomenologlarının apriorik özlere tanımlarının içeriklendirilmesini real olarak değil ancak nominal yani dilsel betimleme düzeyinde yapabildiklerini ve ikinci olarak da hukuk fenomenolojisinde şeyleri tanımlarken onların ayırt edici unsurlarını betimleyip, bu betimlemenin de şeyin kendisi sonucuna vardığı bir süreç izlediğini, yani hukuk fenomenolojisinin bir tür totolojiye düştüğünü ileri sürmüştür<sup>37</sup>. Oysa hukuk fenomenologları, bu içeriklendirmeyi özsel temeller arayışında Poulantzas'ın ifade etiklerinin aksine real düzlemde geliştirdiklerini, fenomenolojik deneyimin doğrudan edinilse de ifade edilmesi ve anlaşılmasının dil dolayımı ile mümkün olabildiğini, bunun ise dilsel betim düzeyinde kalmak anlamına gelmediğini belirtmişlerdir<sup>38</sup>.

### 1. Hukukta Apriori Sorunu

Hukukun fenomenolojisi, aslında bir hukukun apriorileri<sup>39</sup> sorunudur. Reinach, apriori kavramını mistik, gizemli karanlık bir olarak değil, her durumun koşullarının işleyişine göre genel ve zorunlu olarak ortaya çıkan anlamında kullandığını açıkça belirtmiştir. Öyleyse Reinach'ta apriori, hukuk fenomenolojisinde materyal – objektif bir “eşyanın tabiatı” arayışına dönüşmektedir<sup>40</sup>. Yani, şeylerin ve geometrik formların arasındaki ilinti o şeylerin özlere doğru olmaktadır<sup>41</sup>. Tıpkı matematiğin kuralları gibi, hukukun da böylesi evrensel kuralları vardır. Bu kurallar da hukuksal yapıların içeriklerini doldurmaktadır<sup>42</sup>. Apriori temeller, eşyanın tabiatı bağlamında anlaşılınca mistik bir içeriği olmadığı görülür. Şeylerin durumlarının kendi oluş yasaları gereği olan özleri ve gereklilikleri düşüncesinde apriori nesnel bir içerik edinir.

Reinach fenomenolojisi bakımından hukuksal yapıları, insanlardan ayrı ve bağımsız bir varlığa sahiptirler. Reinach için pozitif hukuk apriori olanı ancak keşfedebilecektir. Pozitif hukukun, hukuksal aprioriyi kendisinin yaratması mümkün değildir<sup>43</sup>. Buna örnek olarak ele aldığı hukuksal yapıların en başında mülkiyet ilişkisi gelmektedir. Reinach'a göre

<sup>37</sup> Poulantzas "Notes sur la phenomenologie et l'existentialisme juridiques" s 214'ten aktaran HRUSCHKA, s. 19-20, yazar Poulantzas'ın hukuk fenomenologlarının Fransa'daki en önemli eleştirmenlerinden biri olduğuna değinir.

<sup>38</sup> HRUSCHKA, s. 21.

<sup>39</sup> MENGÜŞOĞLU, s. 87, apriorinin hukuksal bakımdan tartışılması için öncelikle apriori kavramını doğru tanımlamak gerekeğinden kısa bir tanım sunmak uygun görülmüştür. Apriori ontolojik bakımdan öznenin ve varlığın kategorilerinin arasındaki parçalı bir özdeşliktir. Apriori, bilinen nesneye egemen olmak için onun yasalarını bilmek zorundadır.

<sup>40</sup> REINACH, s. 5.

<sup>41</sup> REINACH, s. 4.

<sup>42</sup> REINACH, s. 6.

<sup>43</sup> DUXBERRY, Neil: The Legal Philosophy of Adolf Reinach, ARSP: Archiv für Rechts-und Sozialphilosophie / Archives for Philosophy of Law and Social Philosophy, 1991, Vol. 77, No. 3 (1991), ss. 314-347, s. 317.



mülkiyet ilişkisi pozitif hukuk onu tanıdığı için korunmuş değildir<sup>44</sup>. Aksine, pozitif hukuk mülkiyet ilişkisinin varlığını keşfettiği için onu korumasına almıştır<sup>45</sup>. Dolayısıyla hukukun bir apriorisi olarak mülkiyet ilişkisi Reinach'a göre, daha küçük unsurlarına bölünemez, daha fazla indirgenemez olarak mutlaktır. Mülkiyet başka değişkenlere bağlı kalmadan hukukun apriorisi olarak mevcuttur.

Hukukun apriorisini içeriklendirmeye çalışmak yeni bir çabadır<sup>46</sup>. Çünkü daha önce-sinde Yeni Kantçı çizgiyi izleyen hukuk öğretilerinde mutlak ve materyal içerikli apriorinin hukukta var olamayacağı savunulmaktadır. Gustav Radbruch ve Stammler gibi Yeni Kantçı düşüncenin temsilcisi hukuk felsefecileri için hukukun apriorisi olarak, doğal hukukun biçimsel genel geçerliliğinin varlığına değinmektedirler. Ancak bu biçimsel içeriğin tarihsel ve kültürel bağlamla değişen bir içerik edindiğine değinmektedirler. Biçimsel özleri belirleyici olarak sabit kalan ancak tarihsel olarak farklılaşabilen içerikli doğal hukuk ilkeleri formları ile doğal hukuk ilkeleri aslında evrensel geçerlilik tesis etmektedirler, ancak Radbruch ayrıca zamanda ve mekanda içeriği değişmez bir doğal hukuk düşüncesinin önünde eşyanın tabiatı kavramının engel olduğunu savunmaktadır. Bu bakımdan da içeriği değiştirilen bu doğal hukuk düşüncesine "kültür hukuku" adını vermektedir. Radbruch'a göre, doğru olan hukuk, kategorik olarak evrensel geçerlik taşımaktadır, fakat somut pratikler bakımından evrensel bir geçerlik ise söz konusu olmamaktadır<sup>47</sup>.

Oysa Reinach'ın inşa ettiği hukuk fenomenolojisi bunun karşıtıdır. Reinach, hukuk ontolojisinin bir parçası olarak maddi anlamda bir adalet düşüncesini eşyanın tabiatı olarak yerleştirmeye çalışmaktadır<sup>48</sup>. Dolayısıyla Reinach, adaleti de aslında içeriklendirmek çabasıdır, çünkü üzerinde yargı yürütülen olguların içerikleri de bizzat aprioriktir.

Pozitif hukuktan bağımsız, zamansız bir hukuk düşüncesinin varlığı düşüncesinin sonucunda varılacak olan apriorik bir hukuk varsayımı olacaktır. Bunu, Descartes düşüncesine benzetmek mümkündür. Çünkü Descartes da zihinden bağımsız ve onun tarafından icat edilmemiş öz kavramına değinmektedir<sup>49</sup>. Kartezyen epistemolojide özne ve nesnenin mutlak ayrımının öznenin nesnenin bilgisini kurmadığı, onu keşfettiği anlamına geldiğini söylemek yerinde olacaktır. Öyleyse nesnenin özünün bilgisi özneye bağımlı olmaksızın mutlak olarak var olmaktadır.

Reinach'ın düşüncesinden etkilenen fenomenolojik yaklaşımcılardan Stein da, hukukta apriori sorununu, pozitif hukuk ile kendi deyimiyle "saf" (reines Recht) hukuk ilişkisini, tıpkı özler (Wesen) ve olgular (Faktum) arasındaki ilişkiye benzetmektedir<sup>50</sup>. Apriorik ya da saf olan hukuk ebediyen geçerlidir. Buna karşın pozitif hukuk, yasa koyucu bir irade edimi tarafından yapılmaktadır, ve bu nedenle de zamansal ve mekânsal olarak belli bir sınır

<sup>44</sup> ÇATALOLUK Gökçe: Hukuk Sistemi ve Autopoeiesis, XII Levha, İstanbul 2012, s. 96, aksine sistem kuramı bağlamında mülkiyet, hukukun ekonomiyle kesişim kümesinde tarihsel süreç içinde ortaya çıkmış bir hukuksal kurgu olarak değerlendirilmiştir.

<sup>45</sup> REINACH, s. 55.

<sup>46</sup> İŞIKTAÇ, s. 348, fenomenoloji nötr bir yöntem olarak adlandırılmaktadır.

<sup>47</sup> RADBRUCH, Gustav: Rechtsphilosophie (1932), Ralf Dreier, Stanley Paulson (Hrsg.), Heidelberg 2003, s. 30.

<sup>48</sup> LÜTTENBERG, s. 98.

<sup>49</sup> DUXBERRY, s. 320.

<sup>50</sup> SCHUHMANN Karl, Edith Stein und Adolf Reinach, Phänomenologische Forschungen, 1993, Vol. 26/27, Studien zur Philosophie von Edith Stein: Internationales Edith-Stein-Symposium Eichstätt 1991 (1993), ss. 53-88, s. 76.

içinde geçerlidir<sup>51</sup>. Stein'a göre, "saf" olan hukukun böylesi bir kişiselleştirilmiş bir ifadesi öncelikle mutlaka bir somut kişiyi gereksinecektir<sup>52</sup>. Öyleyse de söz konusu "saf" hukuk, pozitif hukuka bürünecek ve bir grup insanı ilgilendirerek onlar için geçerli olacaktır.

## 2. Hukukun Temelleri Olarak Hukuksal Yapılar (Rechtliche Gebilde)

Fenomenolojinin şeyleri algılama yöntemi aslında sanki bireylerce gerçekleştirilen bir algılama yöntemidir. Algılama içeriğinin sınılanması da algılanan tikelin özellikleriyle genel olarak sayılabilen özelliklerin kıyaslanması sayesinde mümkün olabilmektedir<sup>53</sup>. Öyleyse de hukuk fenomenolojisi bakımından da hukuka dair genel özler, zamansız var olan aprioriler Reinach'a göre hukuksal yapılardan çıkarılabilecektir<sup>54</sup>. Reinach zamansız geçerli olana örnek olarak sayıları göstermektedir<sup>55</sup>.

Reinach'a göre hukuksal yapılar, yasa tarafından özel olarak betimlenmiş olan dava, borç ve mülkiyet gibi şeylerdir<sup>56</sup>. Reinach hukuksal yapıları, hukuksal kavramlar olarak adlandırmıştır. Reinach'a göre pozitif hukukun üstünde bir öze sahip olan bu kavramlar hukukun da temelidirler<sup>57</sup>. Bu yapılar fiziksel ve psikolojik oluşumlardan ayrı, zamana bağlı olması bakımından da doğal nesnelere, doğanın zorunluluklarından ayrılmış şeylerdir<sup>58</sup>. Reinach bu hukuksal yapılar arasında mülkiyet, borç ve alacak, temsil gibi kavramları saymıştır.

Şu halde de hukuksal yapıların bilgisi önceki edimlerden edinilerek bir kendiliğinden verili hukuksal yapıların temeli oluşturulmuş olunur. Ancak bunun için hukuksal yapıların kendiliğinden verililiğinin bir toplumsal edim dolayısıyla ortaya çıkması gerekmektedir. Yani hiçbir hukuksal yapı kendisinin başlangıç ya da sonlanışının gerekli bir nedeni olmaksızın ortaya çıkamaz ya da ortadan kaybolamaz<sup>59</sup>. Dolayısıyla hukuksal aprioriden ayrı olarak hukuksal yapılarda toplumsal gerçekliklerin etkisi de söz konusudur<sup>60</sup>. Hukuksal yapıların kendi zorunluluk halleri doğadaki doğrudan nedensellikte karıştırılmamalıdır. Hukuksal yapılar doğanın nedensellik yasalarından ayrılmaktadır.

Reinach'ın hukukun fenomenolojisine dayalı apriorik temelleri ideal düzen ilkelelerinden ya da hukukun biçimsel görünümünden, sözgelimi "saf hukuk olgularından" ayrıştırmaktadır. Bu noktada apriorinin tanımı, Radbruch'taki gibi hukuktaki formal olanla özdeşleşmiş değildir. Yani hukuki görünimleri önemli yapılar olarak tasarlanmakta ve hukukun fenomenolojik apriorilerini materyal olarak içeriklendirerek anlamaya başlanmıştır<sup>61</sup>.

<sup>51</sup> İŞIKTAÇ, Yasemin, Hukuk Felsefesi, Filiz Kitabevi, İstanbul 2018, s. 348, zamansızlığın doğurduğu bir sorun hukukun muhatapları olarak insanların hukukla karşılanan gereksinimlerine yabancılaşmaları olacaktır.

<sup>52</sup> SCHUHMAN, s. 77, yazar Stein'in bu yaklaşımıyla Reinach'ın öğretisini genişlettiğini ifade etmektedir.

<sup>53</sup> PURNHAGEN s. 663.

<sup>54</sup> REINACH, s. 5.

<sup>55</sup> REINACH, s. 4; HRUSCHKA, s. 15.

<sup>56</sup> REINACH, s. 134, medeni hukuk için geçerli olan aprioriler kamu hukuku için geçerli görülemeyecektir ama elbette ki kamu hukukunun da apriorileri vardır, fakat Reinach'a göre bunlar basitçe uluslararası sözleşmelerden çıkarılabilecek olan ilkeler olmasa gerekir.

<sup>57</sup> ÖKTEM, s. 92.

<sup>58</sup> REINACH, s. 7.

<sup>59</sup> REINACH, s. 7.

<sup>60</sup> ÖKTEM, s. 93.

<sup>61</sup> PURNHAGEN, s. 668.

Hukuksal apriorilerin anlaşılması bakımından toplumsal edimler dolayımıyla verililik kavramının içeriklendirilmesi de önemlidir. Çünkü, klasik fenomenoloji bakımından özün bilgisine ulaşmakta verililik belirleyici rol oynamaktadır. Reinach'a göre hukuksal yapılar toplumsal edimlerin ifası ile ortaya çıkacağından duyumsanabilir olan edimlerin hukuksal ve toplumsal bağlamda bir gerçeklikleri olacaktır<sup>62</sup>. Borç, alacak, vaat, temsil gibi edimler örneğiyle bu varsayım Reinach tarafından açıklanmaya çalışılmıştır. Bir hukuksal yapı, tıpkı klasik fenomenolojideki olgu gibi ele alınacak ve alımlayıcı tarafından genel hukuksal yapının özel yasalarına uygunluğu biçiminden kıyaslanacaktır. Bu kıyas ile de toplumsal edimlerin hukuksal yapı odağında yürütülüp yürütülmediği ortaya konmuş olacaktır<sup>63</sup>. Bunun yolu da edimin yöneldiği muhatabın kendisine yönelen önermeyi içselleştirmesi ile olmaktadır. Dolayısıyla bu içselleştirmeyi gerçekleştirecek öznenin varlığı önem kazanmaktadır.

Bu duruma bir borç ve alacak ilişkisi örnek olarak gösterilebilir. Borç ve alacak ilişkisinin kurulması için bir vaat gerekli olmaktadır. Bu vaat, bir muhataba yönelecek ve onun tarafından algılanıp içselleştirilecektir. Borçlanan, borcun türü ne olursa olsun bir vaatte bulunmaktadır. Alacaklıya karşı borçlanmış konumdadır. Alacak ve borç ebediyen sürmez, yüklenilen borcun ifasıyla borç sonlanır. Borç ve alacağın gerçekleşmesi için ayrıca bir taşıyıcı özne gereklidir<sup>64</sup>. Borcun ve alacağın özsel yapısı itibarıyla de zaman içinde yok olmaları gerekmektedir<sup>65</sup>. Borcun kendi özsel kurallarında bir borç vaadinde bulunan bir de borçlanan kimse olduğu gibi, yine özsel kuralları uyarınca da sonlanması söz konusudur. Bu durumda borcun özel yasalarının varlığı onun apriorik kurallarını ortaya koymaktadır. Yoksa özü gereği sonlanacak olması onun varlığının kararsızlığına işaret etmez.

Bir sözün ilgiliye ulaşması ve onun ilgilisi tarafından içselleştirilmesi bakımından temsil kavramı da üzerinde durulması gereken bir husustur<sup>66</sup>. Bir apriorik temel olarak temsilin, hukukun yalnızca iradi süreçler olduklarına dair bir açıklama dikkate alındığında anlaşılması mümkün olmayacaktır. Oysa, toplumsal edimler Reinach'a göre başkaları adına da ifa edilebilirler, temsil böylesi bir durumdur. İçselleştirmenin bizzat özne tarafından icra edilmesi zorunlu olmayabilir<sup>67</sup>. Kişisel temsilin ötesinde toplumun temsili de fenomenoloji bakımından değerlendirilmelidir. Öyleyse, hukuku belirleme ve usulüne uygun yasa çıkarma yetkisine sahip olarak devletin işlevine değinmek de gerekmektedir. Çünkü devletin işlevi de temsil edimiyle meşruiyet arayışı içindedir ve yasa yapmak bir temsil düşüncesine dayanmaktadır<sup>68</sup>. Reinach'ın çalışmalarından etkilenen bir fenomenolog olan Edith Stein, devlet görevlilerin temsil sorununu ele almaktadır. Stein'a göre temsil bakımından istençli ya da kendiliğinden edimler incelendiğinde devlet görevlilerinin rolünün tartışılması gerekmektedir, çünkü devletin kendisi kendiliğinden edimleri yerine getiren özneler anlamında gerçek bir kişi değildir. Devlette de yurttaşlar adına bir temsil ilişkisi vuku bulmaktadır.

<sup>62</sup> PURNHAGEN, s. 664.

<sup>63</sup> PURNHAGEN, s. 665.

<sup>64</sup> REINACH, s. 11.

<sup>65</sup> REINACH, s. 47.

<sup>66</sup> REINACH, s. 82, temsil kavramını sorunsallaştırırken de Reinach, temsilin bir teorisini değil onu bir apriori olarak mümkün kılan temel yasaları ortaya koymayı amaçlamaktadır.

<sup>67</sup> REINACH, s. 83.

<sup>68</sup> ÖZDEMİR Ali Murat, Temsil Kurumu, Cumhuriyet Projeleri ve Anayasa Bağlamında Başkanlık Sistemleri, (iç.) Türkiye'nin Hukuk Sisteminde Yapısal Dönüşüm, Ali Murat Özdemir ve Muammer Ketizmen (haz.), İmge Kitabevi, Ankara, 2014, s. 49, devletlerin bu bir yurttaşlar toplumuna ait çıkarların bir temsilini icra ettiği iddiası, iktidarın doğrudan değil dolaylı olarak kullanıldığı ve yöneticinin bir tür emanetçi olarak konumlandırıldığı sistemler için geçerlidir.

Stein da bu durumda şöyle bir çözüm önermektedir, ancak bütünü temsil iddiasıyla bu kişiler adına işlem yapma edimini birleştirebilmeleri koşuluyla geçerli olacağını ifade etmektedir<sup>69</sup>. Böylece de bir yandan hukuki davranışları gerçekleştirebilecek olan kişiler anlamında gerçek kişiler var olacaktır; bir yandan da bu gerçek kişiler tüm devletin temsilcileri olarak görevlerini yerine getirecektir. Böylece bu, devletlerin ancak gerçek kişiler tarafından temsil edilmesi sayesinde hukuku belirleyebilecekleri anlamına gelmektedir<sup>70</sup>.

Reinach belli hukuksal yapıların kendi apriori kurallarını keşfetme arayışındayken hukukun da apriori yapısını ortaya koymaya çalışmıştır. Hukuksal yapıların, mülkiyet, borç, alacak, temsil gibi genel geçerliklerini onların içerikli yasalarını toplumsal edimler içinde tanımlayarak göstermek çabasıdır. Reinach, hukuk fenomenolojisindeki zorunluluk yasasını açıklarken onu matematikten ayıran zorunluluk içeriğini edindiren toplumsal edimleri koymuştur. Matematiğin zorunluğuna benzer ama ondan ayrı apriori özler öznenin deneyimiyle edinilse de şeyin kendisinden doğru var olacağından değişken değil, nesnel bir geçerliğe sahip olacaktır. Hukuksal yapılar ile hukukun fenomenolojik bağlamda, hukuk fenomenologları tarafından nesnel temeller ortaya koyulmaya çalışılmıştır. Ancak bu sadece biçimsel değil içeriksel bir temellendirme çabası olduğundan düşünsel olarak zenginleştiricidir.

### **Sonuç**

Felsefede epistemolojik bir sorun olarak numen-fenomen ayrımı ve nesne bilinse de nesnel bilinmezlik sorununa yeni bir yanıt getirmeye çalışan Edmund Husserl fenomenolojisine göre şeylerin kendisine giderek ve algılardan kalkarak özlerin bilgisine erişilebilmektedir. Öyleyse de felsefenin kesin ve sağlam bir bilim olarak yeniden kurulması mümkün olacaktır. Husserl'den etkilenen fenomenolojik hukuk yaklaşımı, hukukun kendisini tanımlayan, kendisini kendisi yapan özellikleri öz (Wesen) olarak sınıflandırıp bunları tanımlamanın çabasına girişmiştir. Reinach bakımından hukuksal bir yapı olarak hukukun olmazsa olmaz bir parçası mülkiyet de hukuk tarafından yaratılmamış ancak hukuk tarafından keşfedilmiştir. Öyleyse mülkiyet Reinach için hukukun varlık nedenlerindedir denilebilecektir. Mülkiyet gibi bir hukuksal apriori zorunluluğun olmadığı bir yerde Reinach için hukukun varlığı zaten mümkün değildir. Mülkiyetin özünden gelen zorunlu özellikler olarak bölünmezlik, aktarılabilirlik onun apriorik karakterini de göstermektedir. Borç ve alacak gibi kavramlar da Reinach'ın hukuk fenomenolojisine göre hukuku var eden böylesi apriori zorunluluklardır.

Hukukun apriorik temellerini saptamak çabasında olan Reinach bunu ancak medeni hukuk bakımından içeriklendirmektedir. Genel bir hukuk teorisine girmeyeceğini başından belirtmiş de olsa apriorik temeller ortaya koyma iddiasında hukuku özel ve kamu ayrımına tabi tutmak da onu parçalı ele almak bakımından apriori arayışında bir çelişki teşkil edilecektir.

Apriori temeller arayışı, üzerinde çalışılıp içeriklendirilecek kavrama dair değişmez, onu biçimlendiren ve içeriklendiren temellerin arayışı anlamına gelmektedir. Hukuka ilişkin refleksiyonlu düşünmede de fenomenolojinin bu temellendirme çabasından yararlanmak önemlidir. Şeylerin kendi oluş kuralları anlamındaki zorunlulukları betimlemek dünyayı kavrama çabasının önemli bir parçasıdır. Bu bakımdan fenomenoloji şeyleri kavramada

<sup>69</sup> SCHUHMANN, s. 79.

<sup>70</sup> SCHUHMANN, s. 78.

zamanlar üstü içerikler üretme çabasındaki gediğini giderse de gideremese de, bizzat bu çabanın kendisindeki zihinsel faaliyetin kendisi zenginleştiricidir.

Hukuk fenomenolojisi, nesnenin kendi yasasını zihnin bilebilmesi olanağını yeniden anımsatması ve bunu da özenin nesneye yönelmesine çağırması, temsilcileri bakımından yekpare bir felsefi bütünlük arz etmese de şeylerin özne tarafından dayatılmayan, aksine şeylerin kendilerindeki öz ya da apriorilerinin bulunması iddiası nesnelliğin bir boyutu olarak önemlidir. Evrensel ya da zamanlarüstü geçerlilik iddiasından ziyade, fenomenolojik düşüncenin “nesnenin kendisine” şiarıyla keyfiliğe varabilecek özneliğin karşısında konumlanabilecek düşünsel imkanları göz önünde bulundurulabilir. Bir tür bölgesel ontoloji olarak hukuk düşüncesi gibi, kavramların kendi özleri ve nesnel gerekliliklerini ortaya koyabilme çabası kavramların içeriklendirilmesinde önemli bir yer teşkil etmektedir.

### KAYNAKÇA

- ÇATALOLUK Gökçe: Hukuk Sistemi ve Autopoeiesis, XII Levha, İstanbul 2012.
- DUXBERRY, Neil: The Legal Philosophy of Adolf Reinach, ARSP: Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie / Archives for Philosophy of Law and Social Philosophy, 1991, Vol. 77, No. 3 (1991), ss. 314-347.
- HEIDEGGER, Martin: Varlık ve Zaman, çev. Kaan Ökten, İstanbul, Agora kitaplığı, 2006.
- HİRŞ, Ernest: Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Dersleri, (güncel dile uyarlayan Selçuk Baran), Banka ve Ticaret Hukuku Araştırmaları Enstitüsü, Ankara Üçüncü Tıpkı Basım, Ankara 2001.
- HOŞGÖR, Kubilay: Davos Tartışması Cassirer ve Heidegger, Felsefe Diyalogları, (haz. Eray Yağanak), Sentez 2016, ss 283-300.
- HRUSCHKA, Elisabeth: Die phänomenologische Rechtslehre und das Naturrecht, Dissertation an der Universität Schweiz, Universität Freiburg, 1967.
- HUSSERL, Edmund: Kesin Bir Bilim Olarak Felsefe, (çev. Abdullah Kaygı), Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 2014.
- HUSSERL, Edmund: Avrupa İnsanlığının Krizi ve Felsefe, çev. Ayça Sabuncuoğlu ve Önay Sözer, AFA Felsefe Yazarları Ansiklopedisi, 1994.
- IŞIKTAÇ, Yasemin: Hukuk Felsefesi, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2018.
- LARENZ, Karl: Methodenlehre der Rechtswissenschaft, Springer-Verlag, Berlin, 1991.
- LOIDOLT, Sophie: Einführung in die Rechtsphänomenologie eine historisch-systematische Darstellung, Mohr Siebeck, 2010.
- LÜTTENBERG Christoph J.: Über das Sein des Sollens, RW Heft, 2, 2020.
- MENGÜŞOĞLU Takiyettin: Felsefeye Giriş, Doğubatı Yayınları, Ankara, 2013.
- NUTKU Uluğ: Yeni Çağ Felsefesinde Apriori Problemi, Doğu Batı Yayınları, Ankara, 2016.
- ÖKTEM, Niyazi: Fenomenoloji ve Hukuk (Hukukun Özü Sorunu), Üçdal Neşriyat, İstanbul, 1982.
- ÖZBİLGİN, Tarık: "Hukukun Fenomenolojisi." İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası 45.1-4 (1979): 617-641.
- ÖZDEMİR Ali Murat: Temsil Kurumu, Cumhuriyet Projeleri ve Anayasa Bağlamında Başkanlık Sistemleri, (iç.) Türkiye'nin Hukuk Sisteminde Yapısal Dönüşüm, Ali Murat Özdemir ve Muammer Ketizmen (haz.), İmge Kitabevi, Ankara, 2014.

ÖZLEM, Doğan: Mantık, Notos Kitap, İstanbul, 2015.

PURNHAGEN, Kai P.: Grundlagen der Rechtsphänomenologie, JURA Heft 9/2009, ss. 661-668.

RADBRUCH, Gustav: Rechtsphilosophie (1932), Ralf Dreier, Stanley Paulson (haz.), Heidelberg, 2003.

REINACH, Adolf: Apriori Foundations of The Civil Law, (çev.) John F. Crosby, Ontos Verlag, 2012.

SCHUHMAN, Karl: Edith Stein und Adolf Reinach, Phänomenologische Forschungen, 1993, Vol. 26/27, Studien zur Philosophie von Edith Stein: Internationales Edith-Stein-Symposion Eichstätt 1991 (1993), ss. 53-88.

SÖZER, Önay: Felsefenin ABC'si, Say yayınları, İstanbul, 2014.

THOMAS, J. A. C.: The Modern Law Review, vol. 19, no. 5, 1956, pp. 555-558. JSTOR, [www.jstor.org/stable/1091263](http://www.jstor.org/stable/1091263). Accessed 16 Mar. 2021.